

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第3101號

上訴人
即被告 葉日程

選任辯護人 林鈺雄律師

上列上訴人即被告因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院112年度訴字第859號、第1522號，中華民國113年3月21日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第31605號及移送併辦案號：同署111年第偵字第37452號；追加起訴案號：同署111年度偵字第37452號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於附表一編號3至12及附表二、附表三之刑部分及定應執行，均撤銷。

上開撤銷部分，各處如附表一編號3至12及附表二、附表三主文欄所示之刑。

其餘上訴駁回。

第二項撤銷改判之附表一編號3至12及附表二部分與第三項上訴駁回部分，應執行有期徒刑肆年捌月。

理 由

一、本件被告僅就原審判決之刑部分提起上訴，有本院審理筆錄在卷可稽(本院卷第220頁)，是本院審理範圍，僅限於被告上訴部分。

二、被告上訴意旨略以：桃園地檢署有因為被告證述而查獲毒品上游黃智麟、孫鈺翔並提起公訴，被告所犯各罪符合毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑的適用，此部分原審沒有考量。又被告有2次減刑事由，雖然被告有12次的販賣既遂、1次販賣未遂及1次轉讓，但從金額、人數以觀，只有附表編號1為新台幣12,000元，其餘皆為數千元等小

01 額交易，也供出毒品來源而查獲，適用2次減刑規定，應減
02 刑至得宣告緩刑之刑度。再被告所犯相對於毒梟大量運輸、
03 販賣甚至製毒等行為有異，並請依112年憲判字第13號判決
04 意旨納入量刑參考。被告已提出上證1 公司登記資料，被告
05 經營的公司目前公司已經結束，但也有正當工作是在車行上
06 班，已經不再碰毒品，請考量上情給予被告宣告緩刑或附條
07 件緩刑的機會等語。

08 三、撤銷改判部分：

09 (一)被告確有供出毒品來源為黃智麟於民國109年9月5日至10月2
10 3日販賣第二級毒品給被告，經檢察官查獲並於112年6月30
11 日提起公訴，有臺灣桃園地方檢察署檢察官111年度偵字第3
12 3081號、第35560號起訴書列印本在卷可稽(本院卷第189-19
13 1頁)；供出毒品來源為孫鈺翔於109年8月12日至110年9月9
14 日販賣第二級毒品給被告，經檢察官查獲並於112年6月30日
15 提起公訴，亦有臺灣桃園地方檢察署檢察官111年度偵字第3
16 1157號、第35562號起訴書列印本在卷可稽(本院卷第193-19
17 6頁)。原審判決認定被告自109年11月23日起(即如附表一編
18 號3至12及附表二、附表三部分)部分，被告有供出毒品來源
19 因而查獲正犯，而有毒品危害防制條例第17條第1項減輕或
20 免除其刑之適用未予審酌，被告上訴意旨指摘及此，為有理
21 由，自應就上開部分撤銷改判。本院審酌被告販賣、轉讓毒
22 品之次數及金額非少、數量不多，認予以減輕其刑較為適
23 當，並遞予減輕其刑。

24 (二)刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因
25 與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法
26 定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度
27 刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，
28 則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而
29 言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減
30 輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後
31 之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕

01 其刑。本件被告所犯上開各罪均有毒品危害防制條例第17條
02 第1項、第2項規定之減輕其刑事由之適用，附表二部分並有
03 刑法第25條第2項未遂犯減輕其刑事由，經依法遞減其刑後
04 之法定最低度刑與被告之犯罪情節相較，已均無宣告法定最
05 低度之刑猶嫌過重之特殊情事，更無憲法法庭112年憲判字
06 第13號判決意旨所指責罰顯不相當之過苛情形，自難認有何
07 合於刑法第59條酌減其刑之要件。

08 (三)爰以被告之行為人責任為基礎，審酌被告無視我國禁絕毒品
09 之規範，而有如附表一編號3至12及附表二、附表三部分之
10 犯罪動機、目的及手段，所為造成毒品之流通危害社會治安
11 與人民之身心健康，犯後均坦承犯行，並有毒品危害防制條
12 例第17條第1項、第2項規定之適用；附表二所示犯行，更
13 經依刑法第25條第2項未遂犯之規定減輕其刑。再兼衡被告
14 自述專科肄業之智識程度、上訴意旨所舉之現在工作狀況等
15 一切情狀，分別量處如附表一編號3至12及附表二、附表三
16 所示之刑，並就如附表三所示之罪所宣告之刑，諭知易科罰
17 金之折算標準。

18 四、上訴駁回部分：

19 (一)被告及其辯護人上訴意旨雖謂：如附表一編號1、2部分桃園
20 地檢署有因為被告的證述而查獲毒品上游黃智麟、孫鈺翔並
21 提起公訴，符合毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除
22 其刑的適用，原審沒有考量等語。

23 (二)惟查，如附表一編號1、2部分被告所犯時間，分別係於108
24 年11月14日及109年4月10日，而被告供出毒品來源，及上開
25 向黃智麟、孫鈺翔購入毒品之時間，最早係於109年8月12
26 日，有上開起訴書列印本在卷可稽。是被告所犯如附表一編
27 號1、2部分之毒品來源，自不可能係早於109年8月12日之
28 前，從而被告所犯如附表一編號1、2部分之犯行，自無毒品
29 危害防制條例第17條第1項之適用餘地。是被告及其辯護人
30 此部分上訴意旨所辯，並無理由。又本件被告此部分所犯，
31 均有毒品危害防制條例第17條第2項規定之減輕其刑事由之

01 適用，經依法遞減其刑後之法定最低度刑與被告之犯罪情節
02 相較，均無宣告法定最低度之刑猶嫌過重之特殊情事，更無
03 憲法法庭112年憲判字第13號判決意旨所指責罰顯不相當之
04 過苛情形，自難認有何合於刑法第59條酌減其刑之要件。再
05 本院審酌上開撤銷改判量刑因子之事由，亦堪認原審判決就
06 被告此部分所犯各罪，量刑亦無過重致違反比例原則或有罪
07 責不相當之情事，亦堪認妥適。被告及其辯護人此部分上訴
08 意旨所辯，均無理由，自應予以駁回。

09 五、上開撤銷改判之如附表一編號3至12、附表二，及上訴駁回
10 部分，審酌被告所犯各罪均屬違反管制第二級毒品之行為，
11 衡酌其罪名均為販賣、行為態樣除附表二為未遂外，附表一
12 各罪均為既遂、手段大致相同，犯罪時間相近，各罪間之責
13 任非難重複程度甚高，經整體評價應受非難及矯治之程度，
14 及刑罰經濟與公平、比例等原則，定其應執行之刑如主文第
15 四項所示。

16 六、被告所犯如附表一編號1、2部分，量處之刑分別為3年8月，
17 已不符合刑法第74條第1項所定緩刑之要件，經與其他各罪
18 定應執行後，自不能宣告緩刑。是被告及其辯護人上訴意旨
19 請求為被告緩刑或附條件緩刑之宣告，自無理由，附此敘
20 明。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第368
22 條、第299條第1項前段，判決如主文。

23 本案經檢察官王俊蓉提起公訴、移送併辦及追加起訴，檢察官鄧
24 定強到庭執行職務。

25 中 華 民 國 113 年 10 月 23 日
26 刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華
27 法官 李殷君
28 法官 陳文貴

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
31 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書

01 (均須按他造當事人之人數附繕本) 「切勿逕送上級法院」。

02 書記官 胡宇皞

03 中華民國 113 年 10 月 23 日

04 附表一：販賣第二級毒品既遂

05

編號	時間	地點	金額 (新臺幣)	數量	買家	主文
1	108年11月14日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	1萬2,000元	10公克	邱奕淵	葉日程販賣第二級毒品，處有期徒刑參年捌月。
2	109年4月10日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	5,000元	5公克	同上	葉日程販賣第二級毒品，處有期徒刑參年捌月。
3	109年11月23日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	7,500元	5公克	同上	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
4	110年12月17日	桃園市中壢區龍慈路某處	5,000元	5公克	劉宇翔	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
5	109年12月2日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	3,600元	3公克	趙謙	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
6	110年3月7日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	2,500元	2公克	同上	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
7	110年7月11日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	2,700元	2公克	同上	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
8	110年9月12日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	1,000元	1公克	同上	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
9	110年9月23日	新北市○○區○○路000○0號12樓	7,000元	7公克	洪祥修	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
10	110年2月8日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	1,250元	1公克	呂定楠	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
11	109年12月10日	桃園市○○區○○路000號	3,750元	3公克	潘哲諺	葉日程處有期徒刑貳年捌月。
12	109年11月18日	桃園市○○區○○路000號	5,000元	5公克	黃智麟	葉日程處有期徒刑貳年捌月。

06 附表二：販賣第二級毒品未遂

07

編號	時間	地點	金額 (新臺幣)	數量	買家	主文
1	110年2月1日	桃園市○○區○○路000號	3,000元 (葉日程嗣已歸還買	5支含第二級毒品大麻之電子	卓宸宇	葉日程處有期徒刑壹年肆月。

(續上頁)

01

			家)	煙 (未交		
	110年2月17日	桃園市○○區○○路000號	2,500元 (葉日程嗣 已歸還買 家)	付)		

02

附表三：轉讓第二級毒品

03

編號	時間	地點	轉讓對象	主文
1	109年10月11日	桃園市○○區○○路0段000號9樓	黃寶儀	葉日程處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。